

SITZUNGSVORLAGE



Unser Zeichen 604.1; 022.32- WW/Et

Gefertigt 17.04.2024

Lfd. Nr. GR 30/2024

TOP 1.: **Ambulantes Medizinisches Dienstleistungszentrum (AMD) -
Sachstand zum Ausschreibungsverfahren und Beschluss zu den endgültigen Angeboten**

Gremium	Datum	Öffentlichkeitsstatus
Gemeinderat	13.05.2024	öffentlich

SACHVERHALT

Bisherige Beratungen:

Nr.	Gremium	Datum	TOP	Lfd. Nr.
1.	Gemeinderat ö	19.01.2015	TOP 1	4/2015
2.	Gemeinderat ö	02.03.2015	TOP 2	24/2015
3.	Gemeinderat nö	16.03.2015	TOP 5	31/2015
4.	Gemeinderat ö	13.04.2015	TOP 10	48/2015
5.	Gemeinderat ö	04.05.2015	TOP 2	59/2015
6.	Gemeinderat ö	15.06.2015	TOP 1	93/2015
7.	Gemeinderat nö	03.07.2017	TOP 1	97/2017
8.	Gemeinderat nö	20.11.2017	TOP 1	168/2017
9.	Gemeinderat nö	26.03.2018	TOP 2	26/2018
10.	Gemeinderat ö	04.12.2017	TOP 1	26/2018
11.	Gemeinderat ö	25.03.2019	TOP 2	21/2019
12.	Gemeinderat nö	27.01.2020	TOP 3	6/2020
13.	Gemeinderat nö	21.12.2020	TOP 1	88/2020
14.	Gemeinderat nö	10.05.2021	TOP 1	31/2021
15.	Gemeinderat ö	21.06.2021	TOP 3	39/2021
16.	Gemeinderat nö	05.07.2021	TOP 1	Info
17.	Gemeinderat ö	06.12.2021	TOP 4	87/2021
18.	Gemeinderat ö	11.04.2022	TOP 4	20/2022
19.	Gemeinderat ö	23.05.2022	TOP 4	Anfragen/2022
20.	Gemeinderat ö	27.06.2022	TOP 4	34/2022
21.	Gemeinderat ö	25.07.2022	TOP 2	47/2022
22.	Gemeinderat nö	05.09.2022	TOP 1	48/2022
23.	Gemeinderat ö	05.09.2022	TOP 2	49/2022
24.	Gemeinderat ö	20.11.2023	TOP 3	Bekanntgabe
25.	Gemeinderat nö	18.12.2023	TOP 1	Information

I. Ablauf des Vergabeverfahrens

1. Beschluss des Gemeinderats

In der Sitzung am **19.09.2022** wurde folgender Beschluss gefasst:

1. Der Gemeinderat beschließt, dass für den Bau und Betrieb eines Ambulanten Medizinischen Dienstleistungszentrums (AMD) mit mindestens zwei Operationssälen und den erforderlichen Nebenräumen ein Verhandlungsverfahren mit europaweitem Teilnahmewettbewerb i.S.v. § 3b EU Abs. 3 VOB/A durchgeführt wird.
2. Die Verwaltung wird beauftragt, das Verfahren mit den in dem Entwurf des Vergabeleitfadens dargestellten Rahmenbedingungen, insbesondere den dargestellten Modellen und den Eignungs- und Zuschlagskriterien, durchzuführen und die Entscheidung des Gemeinderats über die Auswahl der Bieter für das Verhandlungsverfahren sowie die Vergabeentscheidung vorzubereiten.

2. Zweistufiges Verfahren

Es handelt sich um ein zweistufiges Verfahren:

1. Stufe: Teilnahmewettbewerb
2. Stufe: Verhandlungsverfahren.

3. Teilnahmewettbewerb – 1. Stufe

Im Rahmen der 1. Stufe war noch kein Angebot abzugeben, sondern nur ein Teilnahmeantrag. Da nur ein Teilnahmeantrag eingegangen ist, der alle Eignungskriterien erfüllt hat, wurde in der Sitzung am 14.11.2022 folgender Beschluss gefasst:

1. Der Gemeinderat beschließt, die Bewerbergemeinschaft mit den Mitgliedern S1 Riedlingen GmbH & Co. KG und S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. zum Verhandlungsverfahren zuzulassen und zur Abgabe eines noch unverbindlichen Erstangebots aufzufordern.
2. Die Verwaltung wird beauftragt, das Verhandlungsverfahren mit der Bewerbergemeinschaft durchzuführen und die Vergabeentscheidung des Gemeinderates vorzubereiten.

4. Verhandlungsverfahren

a) Erstangebot der Bietergemeinschaft vom **22.12.2022**

Das von der Bietergemeinschaft fristgerecht eingereichte Erstangebot war aus mehreren Gründen, insbesondere auch aus kommunal- und medizinrechtlicher Sicht, nicht annehmbar.

Am gravierendsten war, dass eine so niedrige, nicht kostendeckende und zudem auslastungsunabhängige Miete angeboten wurde, dass die Stadt Riedlingen über die gesamte

15-jährige Vertragslaufzeit ein erhebliches Defizit zu tragen gehabt hätte, ohne dass sich das Defizit der Stadt Riedlingen bei einer besseren Auslastung des AMD vermindert hätte. Die Stadt Riedlingen hätte daher von einer besseren Auslastung des AMD nicht dadurch profitiert, dass sich die Miete erhöht und sich damit das von der Stadt Riedlingen zu tragende Defizit verringert.

b) Sechs Verhandlungsgespräche

Es mussten fünf Verhandlungsgespräche mit der Bietergemeinschaft durchgeführt werden, bevor die Bietergemeinschaft am 27.10.2023 einem kommunalrechtlich zulässigen Mietmodell zugestimmt hat.

Dies bedeutet, dass nach dem im Vergabeleitfaden vorgesehenen Verhandlungsgespräch nur deshalb noch vier weitere Verhandlungsgespräche erforderlich geworden sind, weil die Bietergemeinschaft nicht willens war, ihr Erstangebot nach dem ersten Verhandlungsgespräch so anzupassen, dass es kommunalrechtlich zulässig ist. Hätte die Bietergemeinschaft ihre Zustimmung nicht erst am 27.10.2023 erteilt, sondern bereits im Januar 2023 die Erläuterungen und Vorschläge von aktiva umgesetzt, hätte das Vergabeverfahren planmäßig mit einer Vergabeentscheidung des Gemeinderats am 27.02.2023 oder jedenfalls zeitnah im Nachgang abgeschlossen werden können.

Im Anschluss an die grundsätzliche Zustimmung der Bietergemeinschaft zu einem kommunalrechtlich zulässigen Mietmodell mussten in einem sechsten Verhandlungsgespräch am 21.11.2024 die Verträge (Kaufvertrag über Teileigentum, Gewerberaummietvertrag und Betreibervertrag) verhandelt werden.

Im sechsten Verhandlungsgespräch hat sich die Bietergemeinschaft geweigert, folgenden Regelungen zuzustimmen, die für die kommunalrechtliche Zulässigkeit bzw. aufgrund der haushaltsrechtlichen Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit erforderlich sind:

- Indexierung der Miete aufgrund der 15-jährigen Vertragslaufzeit.
- Einholung einer verbindlichen Auskunft beim Finanzamt zur Frage der Optierung zur Umsatzsteuer durch die Bietergemeinschaft und im Falle einer positiven verbindlichen Auskunft Haftung der Bietergemeinschaft für die Umsetzung des Betriebs des AMD entsprechend der Darstellung in dem Antrag auf Erteilung der verbindlichen Auskunft.

Die Bietergemeinschaft hatte bereits Ende Juni 2023 angeboten, zur Frage der Optierung zur Umsatzsteuer eine verbindliche Auskunft des Finanzamts einzuholen. Obwohl die Stadt Riedlingen bereits im Juni 2023 zugesagt hatte, die Kosten der verbindlichen Auskunft zu übernehmen, hat die Bietergemeinschaft erst Ende November 2023 einen ersten telefonischen Kontakt mit dem Finanzamt aufgenommen.

Sofern das Finanzamt eine positive verbindliche Auskunft erteilen sollte, hätte es allein die Bietergemeinschaft in der Hand, die verbindliche Auskunft umzusetzen und den Anfall der Umsatzsteuer zu vermeiden. Die Stadt Riedlingen hätte keine Möglichkeit, einen Anfall der Umsatzsteuer zu verhindern. Daher muss die Bietergemeinschaft nach unserem Rechtssystem, das vom Verursacherprinzip ausgeht, auch für den Fall haften, dass sie das AMD nicht entsprechend der verbindlichen Auskunft betreibt und deshalb die Umsatzsteuer anfällt.

Nachdem die Bietergemeinschaft der Indexierung der Miete zugestimmt hatte, war noch die Einholung einer verbindlichen Auskunft beim Finanzamt zu klären.

Die Bietergemeinschaft hat zwar mit Schreiben vom 26.06.2023 bestätigt, dass sie eine verbindliche Auskunft beim Finanzamt einholt, wenn die Stadt Riedlingen die Kosten hierfür übernimmt. Leider hat die Bietergemeinschaft diese Zusage nicht umgesetzt und mit Schreiben vom 06.12.2023 ihre Zusage zurückgezogen, eine verbindliche Auskunft einzuholen. Obwohl auch das Finanzamt Biberach bestätigt hat, dass nur die Bietergemeinschaft eine verbindliche Auskunft beantragen kann und es nicht zulässig ist, dass die Stadt Riedlingen die verbindliche Auskunft anstelle der Bietergemeinschaft beantragt, hat sich die Bietergemeinschaft auch in der Folgezeit geweigert, eine verbindliche Auskunft beim Finanzamt auf Kosten der Stadt Riedlingen einzuholen. Die Weigerung der Bietergemeinschaft hat zur Folge, dass es der Stadt Riedlingen nicht möglich ist, zur Umsatzsteuer zu optieren. Insofern wird auf die Erläuterungen unter **III.** verwiesen.

c) Endgültiges Angebot der Bietergemeinschaft

Aufgrund der Weigerung der Bietergemeinschaft, eine verbindliche Auskunft beim Finanzamt auf Kosten der Stadt Riedlingen einzuholen, konnte die Bietergemeinschaft erst Anfang April 2024 zur Abgabe eines endgültigen Angebots aufgefordert werden. Die Bietergemeinschaft hat am 15.04.2024 frist- und formgerecht ein endgültiges Angebot eingereicht.

II. Vertragsstruktur des Angebots der Bietergemeinschaft

Die S1 Riedlingen GmbH & Co. KG wird sich in dem im Entwurf vorliegenden **Kaufvertrag über Teileigentum** (siehe unter Ziff. 1.) verpflichten, das AMD auf dem Flurstück 3411/1 der Gemarkung Riedlingen zu errichten und die Teileigentumseinheit im 1. Obergeschoss an die Stadt Riedlingen zu veräußern.

Die Stadt Riedlingen wird die Teileigentumseinheit im 1. Obergeschoss mit dem im Entwurf vorliegenden **Gewerberaummietvertrag** (siehe unter Ziff. 2.) an die S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. vermieten. Die S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. verpflichtet sich mit dem im Entwurf vorliegenden **Betreibervertrag** (siehe unter Ziff. 3.) gegenüber der Stadt Riedlingen das AMD zu betreiben.

Die Bietergemeinschaft hat die nachfolgend dargestellten und endverhandelten Verträge anerkannt. Im Widerspruch dazu steht das Schreiben der Bietergemeinschaft vom 12.04.2024. Diese Widersprüche werden in der Stellungnahme der Stadt Riedlingen vom 05.04.2024 ausgeräumt. Daher ist es erforderlich, dass die Bietergemeinschaft die Stellungnahme der Stadt Riedlingen vom 05.04.2024 ausdrücklich anerkennt (vgl. Beschlussvorschlag Ziff. 2 1. Spiegelstrich).

1. Kaufvertrag über Teileigentum

Der Grundstückskaufvertrag regelt den Verkauf des AMD an die Stadt Riedlingen als Teileigentum, d.h. nur die für den Betrieb relevante Teileigentumseinheit wird an die Stadt Riedlingen verkauft; die verbleibenden Teileigentumseinheiten werden nicht von der Stadt Riedlingen übernommen. Die Aufteilung des Grundstücks ist noch nicht erfolgt und wird voraussichtlich nach Beurkundung des Kaufvertrages erfolgen; der Stadt Riedlingen stehen insoweit Mitwirkungsrechte zu. Der Verkäufer übernimmt ferner eine Bauverpflichtung zur Herstellung des AMD. Im Gegenzug zahlt die Stadt Riedlingen den Kaufpreis in Raten, die in Anlehnung an die Makler- und Bauträgerverordnung (MaBV) nach Baufortschritt fällig werden. Der Verkäufer ist deshalb zur Stellung marktüblicher Sicherheiten (Eigentumsumschreibung nach Zahlung erster Kaufpreisrate, Vertragserfüllungs- und Gewährleistungssicherheit, Kündigungs- und Rücktrittsrechte) verpflichtet. Der Kaufpreis beträgt 4.018.064,75 EUR; eine Umsatzsteueroption ist nicht vorgesehen.

Der Kaufvertrag enthält für Grundstückskaufverträge mit Bauverpflichtung marktübliche Regelungen und wechselseitige Sicherungsrechte.

2. Gewerberaummietvertrag

- a) Mit dem im Entwurf vorliegenden Gewerberaummietvertrag mietet die S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. als Mieter die Teileigentumseinheit von der Stadt Riedlingen als Vermieter zum Betrieb von ambulanten Operationssälen vorrangig für operative Heilbehandlungen zur medizinischen Nahversorgung.

Die Ausstattung des Mietgegenstandes mit Anlagen, Gerätschaften und Einrichtungsgegenständen übernimmt der Mieter auf seine Kosten.

- b) Die Mietzeit beträgt mindestens 15 Jahre. Der Mietvertrag ist nach Ablauf von 15 Jahren mit einer Frist von 24 Monaten ordentlich kündbar. Das Recht zur fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund bleibt unberührt.
- c) Die Miete besteht aus einer Grundmiete, die während der gesamten Laufzeit zu zahlen ist, und einer Auslastungsmiete, die ab dem 37. Monat nach Mietbeginn ab einer Auslastung der Operationssäle von 65 % nach einer vereinbarten Staffelung zusätzlich zu zahlen ist.

Die monatliche Grundmiete beträgt für den Bettenteil 5,00 EUR/m² (brutto) und für den OP-Bereich 8,50 EUR/m² (brutto). Gemäß den Bauplänen hat der Bettenteil eine Fläche von 236 m² und der OP-Bereich eine Fläche von 428 m². Dies ergibt eine monatliche Grundmiete für den Bettenteil von 1.180,00 EUR und für den OP-Bereich von 3.638,00 EUR, insgesamt also 4.818,00 EUR.

Die zusätzliche Auslastungsmiete beträgt ab dem 37. Monat nach Mietbeginn beginnend bei einer Auslastung des OP-Bereichs von 65 % 3,50 EUR/m² (brutto) bis 15,00 EUR/m² (brutto) bei 100 % Auslastung.

- d) Die Miete ist wertgesichert. Bezugsgröße ist der Verbraucherpreisindex für Deutschland. Die Miete ändert sich ab dem 37. Monat nach Mietbeginn im Abstand von jeweils drei Jahren um 80 % des prozentualen Verhältnisses, welches der Indexänderung entspricht.
- e) Alle Betriebskosten gemäß der Betriebskostenverordnung trägt der Mieter.
- f) Die Instandhaltung und Instandsetzung für Dach und Fach übernimmt der Vermieter auf seine Kosten, die Kosten für die Instandhaltung und Instandsetzung für den Mietgegenstand trägt der Mieter. Die Schönheitsreparaturen im Mietgegenstand übernimmt der Mieter auf seine Kosten.
- g) Der Mieter darf den Mietgegenstand anderen Operateuren im Rahmen des oben genannten Mietzwecks (also vorrangig für ambulante operative Heilbehandlungen zur medizinischen Nahversorgung) kurzfristig, also jeweils halb- oder ganztägig, zur Nutzung überlassen.

Im Übrigen ist dem Mieter eine Untervermietung des Mietgegenstandes jedoch nur mit schriftlicher Zustimmung des Vermieters gestattet. Der Vermieter darf seine Zustimmung zur Untervermietung insbesondere verweigern, wenn der Zweck der Untervermietung nicht identisch mit dem Mietzweck ist. Wenn der Vermieter einer zustimmungspflichtigen Untervermietung zustimmt und die Untermiete die oben genannte Grundmiete übersteigt, muss der Mieter die die Grundmiete übersteigende Untermiete an den Vermieter als Untermietzuschlag zahlen.

Mit Schreiben von Rechtsanwalt Schneider vom 13.03.2024 ließ der Mieter mitteilen, dass er eine dauerhafte Untervermietung an einen Facharzt/Fachärztin für Anästhesiologie und eine Untervermietung des Bettenteils an einen Pflege- oder Sozialdienst plant. Dabei handelt es sich um zustimmungsbedürftige Untervermietungen, da diese Nutzungen nicht dem Mietzweck entsprechen. Der Vermieter wird seine Zustimmung zu diesen Untervermietungen entsprechend den Regelungen im Mietvertrag verweigern.

Dass diese geplanten Untervermietungen nicht vom Mietvertrag gedeckt sind, wurde dem Mieter mit Schreiben des Vermieters vom 05.04.2024 mitgeteilt. Der Mieter hat bei der Abgabe des endgültigen Angebots am 15.04.2024 darauf hingewiesen, dass er das Schreiben des Vermieters vom 05.04.2024 zwar zur Kenntnis genommen hat, der Sachverhaltsdarstellung darin jedoch nicht gefolgt werden kann.

Die Parteien vertreten u.a. in diesem Punkt unterschiedliche Auffassungen zur Auslegung des Vertrages, so dass hier erhebliches Konfliktpotential besteht und künftig mit Streitigkeiten zu rechnen ist.

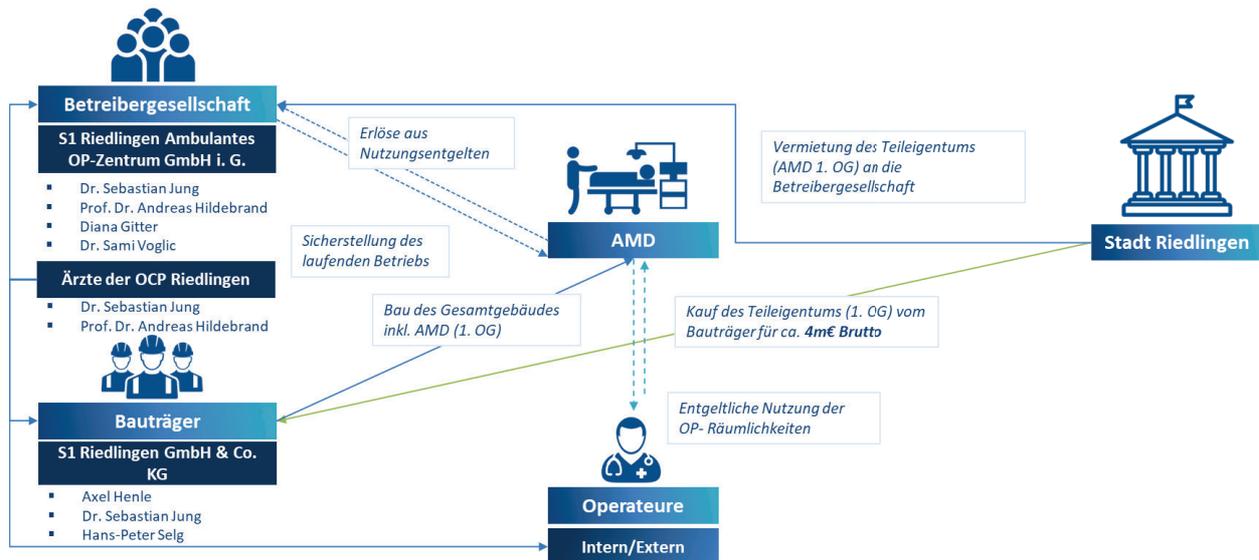
3. Betreibervertrag mit medizinrechtlicher Stellungnahme

- a) Der Betreibervertrag zwischen der Stadt Riedlingen und der S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. („Betreiber“) regelt den Betrieb der zwei ambulanten Operationssäle mit den erforderlichen Nebenräumen in dem noch fertigzustellenden Gebäude. Die Sicherstellung des Betriebs und der Auslastung der zwei Operationssäle obliegt dem Betreiber und dient der medizinischen Versorgung der Einwohner in Riedlingen und Raumschaft. Es ist gesetzlich versicherten und privat versicherten Patienten gleichberechtigten und diskriminierungsfreien Zugang zu vertragsärztlichen und privatärztlichen operativen Leistungen im rechtlich zulässigen Rahmen zu gewähren.
- b) Die beiden Operationssäle samt Nebenräumen insbesondere Bettenstation sind vorrangig und diskriminierungsfrei allen Grundversorgungsoperatoren und Anästhesisten zur Verfügung zu stellen, die ihren Sitz in Riedlingen und Raumschaft haben. Der Betreiber schließt mit den operierenden Ärzten jeweils einen Nutzungsvertrag für die Durchführung von Operationen in den Operationssälen. Die Slots müssen mindestens einen halben Tag (d.h. mindestens 3 Stunden) umfassen. Eine zeitlich kürzere Nutzung der Slots, z.B. 30 Minuten, gilt als volle Nutzung des Slots. Die Bemessung der von den Ärzten zu tragenden Nutzungsentgelte betragen für die ersten drei Jahre ab Betriebsbeginn des AMD 505,75 EUR pro Slot.
- c) Da die ärztlichen Gesellschafter des Betreibers den berufsrechtlichen Regelungen aus dem Ständerecht und den speziellen rechtlichen Regelungen aus dem Gesundheitswesen unterworfen sind, verpflichtet der Betreibervertrag die ärztlichen Gesellschafter des Betreibers eine sogenannte „Clearance Prüfung“ bei der zuständigen Ärztekammer durchführen zu lassen. Der Gegenstand der „Clearance Prüfung“ ist die Rechtmäßigkeit des Betriebs und des Operierens im zukünftigen AMD samt den dazugehörigen Verträgen. Sollte das Ergebnis der „Clearance Prüfung“ nicht bis zum 30.06.2024 beiden Vertragspartnern vorliegen, welches die Rechtmäßigkeit des Vorhabens bestätigt, so hat die Stadt Riedlingen ein Rücktrittsrecht von diesem Vertrag.
- d) Der Betreibervertrag verpflichtet den Betreiber ferner sicherzustellen, dass die Belegungszeiten der Bettenstation und Nutzung der Betten in Abstimmung mit den operierenden Ärzten und den medizinischen Bedürfnissen der Patienten erfolgt.
- e) Der Betreiber teilte mit Schreiben von Rechtsanwalt Schneider vom 13.03.2024 mit, dass eine geplante Ärzte-GmbH in den Räumlichkeiten des AMD rein privatärztliche Heilbehandlungen anbieten will. Ein genaues Konzept kann dem Schreiben jedoch nicht entnommen werden. Jedoch verstößt die Erbringung von rein privatärztlichen Leistungen im AMD gegen den Betreibervertrag. Der Betreibervertrag sieht den gleichberechtigten und diskriminierungsfreien Zugang zu vertragsärztlichen und privatärztlichen operativen Leistungen vor. Ein Rückzug auf ein rein privatärztliches Leistungsangebot widerspricht Sinn und Zweck des Betreibervertrages und ist somit vertragswidrig.
- f) Ferner fehlt bislang ein medizinrechtlich zulässiges Konzept, welches die Kooperationsform und die Abrechnung gegenüber den Krankenkassen gestaltet. Ein belastbares Konzept wurde bislang, trotz mehrfacher Nachfrage, nicht vorgelegt.

- g) Der Betreiber ließ durch das Schreiben von Rechtsanwalt Schneider vom 13.03.2024 ferner mitteilen, dass eine teilweise Untervermietung der Bettenstation an einen Pflege- und Sozialdienst beabsichtigt ist. Das AMD ist ein OP-Zentrum, in welchem ambulante und stationäre Operationen durchgeführt werden sollen. Eine Untervermietung an einen Pflege- und Sozialdienst verstößt gegen den Betreibervertrag. Auch dieser Aspekt ist medizinrechtlich problematisch, da eine doppelte Belegung von verschiedenen Leistungserbringern von den Behörden genehmigt werden muss, vor allem bezüglich der geltenden Hygienestandards.

III. Steuerrecht

Die Bietergemeinschaft, bestehend aus der S1 Riedlingen GmbH & Co. KG (Bauträger) und der S1 Riedlingen Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. (Betreibergesellschaft), möchte das AMD wie folgt realisieren:



Die S1 Riedlingen GmbH & Co. KG soll als Bauträger das Gebäude errichten, in dem in einem Stockwerk das AMD untergebracht werden soll. Die Stadt Riedlingen beabsichtigt, von der S1 Riedlingen GmbH & Co. KG das Teileigentum an dem AMD zu erwerben. Das Teileigentum soll dann von der Stadt Riedlingen an die Bietergemeinschaft S1 Riedlingen GmbH & Co. KG und S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. vermietet werden. Es gilt die umsatzsteuerliche Behandlung zu klären. Anhand dieser ist abzuleiten, ob es sich bei den Anschaffungskosten des Teileigentums um einen umsatzsteuerlichen Brutto- oder Nettobetrag handelt. Die Differenz beläuft sich auf ca. 600.000 EUR. Die Stadt Riedlingen bezahlt ca. 600.000 EUR mehr für das Teileigentum (AMD), wenn sie zum Bruttobetrag, d.h. ohne Vorsteuerabzug erwirbt. Ein Vorsteuerabzug ist gegeben, wenn das AMD umsatzsteuerpflichtig vermietet wird.

Da es sich um ein erhebliches Vorsteuervolumen in Höhe von ca. 600.000 EUR aus den Gebäudeanschaffungskosten handelt, ist das Ziel der Stadt Riedlingen die steuerpflichtige Vermietung des Gebäudes. Dies muss aber auf einer rechtlich hinreichend sicheren Entscheidungsgrundlage erfolgen.

Umsatzsteuerliche Einordnung

Grundsätzlich ist die Vermietung von Grundstücken von der Umsatzsteuer befreit. Auf diese Befreiung kann durch Ausübung einer Option verzichtet werden, sodass diese Leistung doch der Umsatzsteuer zu unterwerfen ist.

Bei der Einordnung gilt hier zu beachten, dass die S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. das Grundstück weitervermietet. Dieser Weitervermietungsumsatz, welcher die Vermietung von Betriebsvorrichtungen, Betten sowie OP-Sälen vorsieht, ist der entscheidende Umsatz, der eine Umsatzsteuerpflicht begründen kann. Da die Stadt Riedlingen selbst nicht an der Weitervermietung durch die S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. beteiligt ist, hat sie darauf keinen Einfluss und trägt aber insoweit das Umsatzsteuerrisiko. Der Vorsteuerabzug der Stadt Riedlingen entfällt (rückwirkend), wenn nach Auffassung des Finanzamts die Weitervermietung umsatzsteuerfrei ist.

Die Option zur Umsatzsteuerpflicht ist an Voraussetzungen geknüpft, welche von der S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. nachzuweisen sind: Die S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. muss das Grundstück ausschließlich für steuerpflichtige Umsätze verwenden bzw. zu verwenden beabsichtigen. Erbringt die S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. Umsätze, welche als Heilbehandlung der Steuerbefreiung unterliegen ist eine Option zur Umsatzsteuerpflicht nicht möglich. Konkret bedeutet dies, dass auf die erbrachten Leistungen der S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. abzustellen ist.

Zwischenfazit I:

Die Stadt Riedlingen kann nur umsatzsteuerpflichtig vermieten, sofern die S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. umsatzsteuerpflichtige Leistungen erbringt.

Verbindliche Auskunft

Um das Umsatzsteuerrisiko zu minimieren, wollte die Stadt Riedlingen die S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. verpflichten, eine kostenpflichtige verbindliche Auskunft beim Finanzamt einzuholen. Vorteil dieser verbindlichen Auskunft ist, dass Rechtssicherheit hinsichtlich des Sachverhalts besteht und sowohl die S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. als Antragstellerin als auch das Finanzamt daran gebunden sind. Erteilt das Finanzamt die verbindliche Auskunft, besteht nur insoweit Bindungswirkung, wie der vorgetragene Sachverhalt tatsächlich umgesetzt wird. Setzt die S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. den Sachverhalt später anderweitig um, kann sich die S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. und damit mittelbar die Stadt Riedlingen nicht mehr auf die verbindliche Auskunft berufen.

Hinsichtlich der oben dargestellten umsatzsteuerlichen Thematik fand am 16.01.2024 zwischen der Stadt Riedlingen unter Mitwirkung der RWT (Frau Auer) und dem Finanzamt Biberach eine unverbindliche Besprechung statt. In dieser wurde Einigkeit darüber erzielt, dass die Option über den Grundstücksumsatz von der Umsatzsteuerpflicht der Ausgangsumsätze der S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. abhängt (vgl. Zwischenfazit I).

Zwischenfazit II:

Die verbindliche Auskunft kann nach Auffassung des Finanzamts somit nur von der S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. gestellt werden. Diese Auffassung teilt die Stadt Riedlingen und dies wurde der S1

Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. gegenüber schon mehrfach kommuniziert und auch die Übernahme der Kosten für die verbindliche Auskunft zugesagt.

Haftung für Steuerverbindlichkeiten

Macht die Stadt Riedlingen einen Vorsteuerabzug geltend und erbringt die S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. keine steuerpflichtigen Ausgangsumsätze, hat eine Rückzahlung der Vorsteuer durch die Stadt Riedlingen zu erfolgen. Um die Risiken für die Stadt Riedlingen zu minimieren, wollte die Stadt Riedlingen eine entsprechende Steuer- und Haftungsklausel im Mietvertrag vereinbaren. Entsprechende Vertragsklauseln sind in Mietverträgen üblich. Die Stadt Riedlingen hat keinen Einfluss auf die steuerliche Umsetzung der S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. und kann damit einen möglichen Steuerschaden nicht verhindern. Es gilt daher das allgemeingültige Verursacherprinzip, so dass die S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. dann auch für einen von ihr verursachten Schaden einzustehen hat.

Hinsichtlich der Umsatzsteuer- und Haftungsklausel bestehen unterschiedliche Standpunkte. Eine zeitweise Übereinstimmung hinsichtlich der verbindlichen Auskunft sowie der Haftungsübernahme wurde im weiteren Verhandlungsverlauf seitens der S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. später widerrufen.

Zwischenfazit III:

Es konnte trotz zwischenzeitlicher Bereitschaft in den Verhandlungen keine Übereinstimmung zur Einholung einer verbindlichen Auskunft sowie der Haftungsklausel erzielt werden.

Fazit

Keine Option zur Umsatzsteuer:

Das Umsatzsteuergesetz geht grundsätzlich bei der Veräußerung von Grundstücken und der Vermietung von einer Umsatzsteuerfreiheit aus. Wenn nicht zur Umsatzsteuer optiert wird, hat dies den Vorteil, dass Rechtssicherheit besteht. Nachteilig wirkt sich aus, dass die Stadt Riedlingen um die Vorsteuern von 600.000 EUR höhere Anschaffungskosten und damit auch einen höheren Finanzierungsbedarf hat.

Um das Umsatzsteuerrisiko zu minimieren, war zunächst besprochen, dass die S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. eine verbindliche Auskunft beim Finanzamt einholt. Ein Grund, warum die verbindliche Auskunft durch die Betreibergesellschaft nicht eingeholt wird, wurde bis heute nicht genannt, obwohl für die Einholung der verbindlichen Auskunft eine schriftliche Zusage bestand.

Dies ist auch deshalb unverständlich, weil die S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. mit Herrn Rechtsanwalt Schneider einen Fachanwalt für Steuerrecht beauftragt hat. Dieser vermeidet in dem Schreiben vom 13.03.2024 für jeden Sachverhalt sorgfältig, eine eigene umsatzsteuerliche Würdigung der Leistungen der S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. vorzunehmen, was aber zu erwarten gewesen wäre, insbesondere auch, da sich das Schreiben laut eigener Aussage auf die umsatzsteuerliche Thematik einlässt.

Dies wird nur erklärlich, wenn Ziel des Schreibens war, dass die Stadt Riedlingen nicht zur Umsatzsteuer optiert, um eine mögliche Inanspruchnahme der Betreibergesellschaft im Falle eines Verstoßes gegen die verbindliche Auskunft zu vermeiden. Auf der anderen Seite steht der Bietergemeinschaft noch die

Möglichkeit offen, dass sie selbst zur Umsatzsteuer optiert und die Diskussion mit der Finanzverwaltung sucht.

Da die Bietergemeinschaft, wie ausgeführt, entgegen mehrmaliger – auch schriftlich erteilter – Zusagen nicht bereit ist, auf Kosten der Stadt Riedlingen eine verbindliche Auskunft beim Finanzamt einzuholen, verbleibt der Stadt Riedlingen als rechtssicherer Weg nur, auf eine Option zur Umsatzsteuer zu verzichten.

Im endgültigen Angebot der Bietergemeinschaft vom 15.04.2024 wird nun erstmalig schriftlich niedergelegt, dass die Vermietung der OP-Slots umsatzsteuerpflichtig erfolgen soll. Dies wurde in dem Schreiben von Herrn Rechtsanwalt Schneider vom 13.03.2024 in keiner Weise erwähnt.

IV. Wirtschaftlichkeit des Angebots

Auf Basis des final eingereichten Angebots der Bietergemeinschaft S1 Riedlingen GmbH & Co.KG und S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. vom 15.04.2024 wurde untersucht, wie die Wirtschaftlichkeit des Unterfanges aus Sicht der Stadt Riedlingen einzuschätzen ist. Dies bezieht sich insbesondere auf das **Mietverhältnis zwischen der Stadt Riedlingen und der Bietergemeinschaft** im Teileigentum des 1. OG des neu zu errichtenden ambulanten OP-Zentrums.

Aus dem von der Stadt Riedlingen zu entrichtenden Fixkaufpreis von 4.018 Mio. EUR und einer anvisierten Abschreibungsdauer von maximal 33 Jahren ergibt sich eine notwendige **jährliche Einnahme von ca. 161 TEUR**, um den Fixkaufpreis inkl. der Kaufnebenkosten (Gesamtvolumen 5.32 Mio. EUR) innerhalb der Abschreibungszeit zu refinanzieren. Weiterhin gilt es zu beachten, dass im Rahmen des Projektes vom Landkreis Biberach am 8.12.2021 ein Kreistagsbeschluss gefasst wurde, der einen Investkosten-Zuschuss von 1.932 Mio. EUR in Aussicht stellt. Dieser würde das Gesamtkostenvolumen der Stadt Riedlingen auf ca. 3.38 Mio. EUR reduzieren, was einem **jährlichen Kostensatz von 102 TEUR entspricht**.

Das ursprüngliche Mietangebot der Bietergemeinschaft sah keine Regelungen zur Partizipation der Stadt Riedlingen bei erfolgreich laufendem Betrieb des AMD vor. Nach mehreren Verhandlungsrunden konnte man sich auf ein Konzept einigen, das den Betreibern eine Anlaufphase von 36 Monaten einräumt und dann eine progressiv steigende Miete, abhängig vom Auslastungsgrad des AMD und der Entwicklung des VPI, beinhaltet. In der **Startphase** wird die **Miete für die Stadt Riedlingen insgesamt ca. 58 TEUR betragen**, hiervon entfallen 44 TEUR auf den OP-Trakt (8,50 EUR/m²) und 14 TEUR (5,00 EUR/m² fix) auf den Bettentrakt. Aufgrund der **sinnvollen medizinisch-inhaltlichen Ausrichtung** auf das ambulante Operieren sowie durch das bereits signalisierte Interesse von regionalen Operateuren sollte es das **Ziel** sein, eine **Auslastung von ca. 80 %** zu erreichen (8 von 10 Tage belegt, entspräche einem Mietzins von 15,00 EUR/m²).

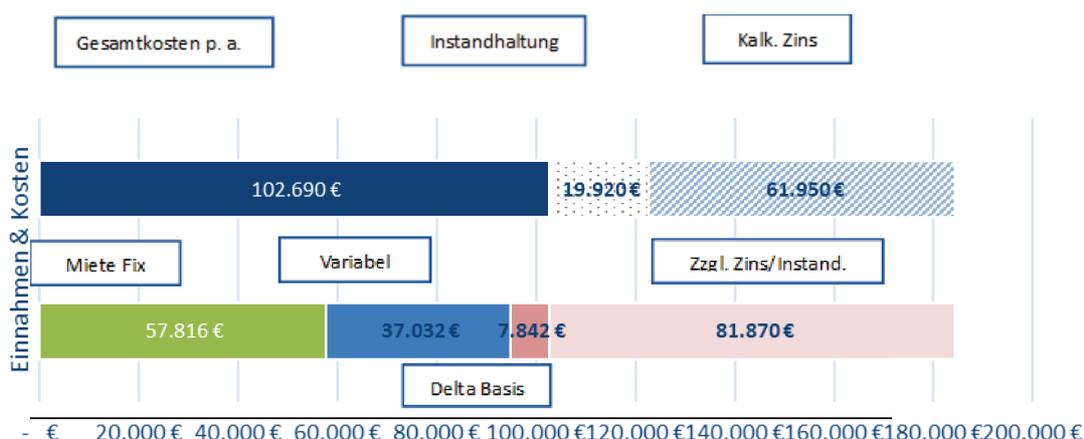
Auslastung	50%	55%	60%	65%	70%	75%	80%	85%	90%	95%	100%
Miete	8,5 €	8,5 €	8,5 €	10,5 €	12,0 €	13,5 €	15,0 €	17,0 €	19,0 €	21,0 €	23,5 €

Bei dieser Schwelle würden der Stadt Riedlingen jährlich Mieteinnahmen i. H. v. ca. **95 TEUR** zufließen.¹ Hier entstünde langfristig noch eine jährliche **Lücke** zwischen den jährlichen Bruttokosten abzgl. des Zuschusses (102 TEUR) und Mieteinnahmen (95 TEUR) von **7.8 TEUR**. Darüber hinaus wurde aufgrund von § 11 Abs. 1 des Mietvertrages und der Pflicht des Vermieters zur Instandhaltung von Dach und Fach zusätzlich eine kalkulatorische Instandhaltungsrücklage von 2,50 EUR pro Monat und qm aus Sicht der Stadt Riedlingen hinterlegt (19.9 TEUR p. a.), welche das Delta von 7.8 TEUR auf ca. 28 TEUR erhöhen würde. Insgesamt konnte im Verhandlungsverlauf ein für die Stadt Riedlingen durch die progressive Miete deutlich verbessertes Wirtschaftlichkeitsergebnis im Vergleich zum initialen Angebot erzielt werden, wenn dieses auch mit den naturgemäßen unternehmerischen Unwägbarkeiten eines solchen Projektes verknüpft ist.

Fasst man die im Angebot enthalten wirtschaftlichen Parameter zusammen, zeigt sich folgendes Bild.

Ausgaben Stadt		Einnahmen Stadt	
Gesamtkosten AMD Initial	5.320.774 €	Phase "Fix" (3 Jahre)	
Ø Gesamtkosten über 33 Jahre p. a.	161.236 €	Miete OP- Trakt p. a.	43.656 €
Invest- Zuschuss Landkreis	1.932.000 €	Miete Bettentrakt- Trakt p. a.	14.160 €
Gesamtkosten abzgl. Zuschus	3.388.774 €	Gesamtmiete	57.816 €
Ø Gesamtkosten über 33 Jahre p. a.	102.690 €	Ø pro qm	7,26 €
Kostenmiete Brutto pro qm inkl. NK	12,89 €	Phase "Variabel" (Prämisse 80%Auslastung)	
Zusatzfaktoren:		Miete OP- Trakt p. a.	77.040 €
zzgl. etwaige Rücklage Instandhaltung p.a.	19.920 €	Miete Bettentrakt- Trakt p. a.	14.160 €
Gesamtkosten p. a. inkl. Rücklage	122.610 €	Gesamtmiete	91.200 €
kalk. Zinsbelastung bei 3.5%(Ø 10 Jahre)	61.950 €	Ø pro qm	11,45 €
Gesamtkosten p. a. inkl. Rücklage & kalk. Zins	184.560 €	zzgl. Ggf. VPI-Steigerung Index (4%)	94.848 €
		Delta Ø Gesamtkosten Bruttomiete	7.842 €

Delta zzgl. Instandhaltung	27.762 €
Delta zzgl. Instandhaltung & kalk. Zins	89.712 €



¹ 91TEUR zzgl. angenommener Steigerung durch die Wertsicherung von 4%.

Im kommunalrechtlichen Gutachten von Prof. Hafner wurden neben den tatsächlichen Anschaffungskosten zusätzlich aufgrund der Voraussetzung der GemO **kalkulatorische Kapitalkosten** i. H. v. 3,5 % des RBW p. a. vermerkt. Der Fixkaufpreis entspräche abzüglich des Zuschusses des Landkreises Biberach noch 2.086 Mio. EUR. Auf Basis einer 33-jährigen Nutzungsdauer ergibt dies in den ersten 10 Jahren im Ø ca. 62 TEUR (bzw. ca. als Mittelwert 36.5 TEUR über die gesamte Abschreibungszeit). Der kalkulatorische Zins wurde der obigen Darstellung hinzugefügt. Hierbei sei angemerkt, dass sich um kalkulatorische Kapitalkosten handelt, die keine tatsächliche Zinsverpflichtung bei einem Kreditinstitut auslösen. Nach Aussagen der Stadt Riedlingen sind die Mittel im Haushalt bereits vorgesehen und bedürfen keiner tatsächlichen Fremdfinanzierung. Fügt man den kalkulatorischen Zins der Delta Analyse hinzu, erhöht sich die Lücke zwischen langfristigen Einnahmen und Ausgaben (inkl. Instandhaltungspauschale) von 28 TEUR auf 89.9 TEUR.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass der starke Trend zur Ambulantisierung im Gesundheitswesen den Betrieb des AMD stützen wird. Durch neue Abrechnungsmöglichkeiten (erweiterte AOP-Kataloge, Hybrid-DRG etc.) und den medizinischen Fortschritt werden Leistungserbringer immer stärker incentiviert, bestimmte Indikationen ambulant zu behandeln. Aus wirtschaftlicher Sicht wird das AMD für die Stadt Riedlingen nie zu einem Profit-Case sondern mit der Gesamtmiete voraussichtlich immer unterhalb der jährlichen Abschreibung des Gesamt-Kaufpreis bleiben. Hier konnten die zahlreichen Verhandlungsrunden jedoch dazu beitragen, das ursprünglich deutlich niedrigere Mietangebot der Bietergemeinschaft deutlich positiv aus Perspektive der Stadt Riedlingen zu gestalten.

(Eine Prüfung der umsatzsteuerrechtlichen Handhabe des Gesamtkonstrukts des Angebots der Bietergemeinschaft ist nicht Gegenstand der kommerziellen Angebotsprüfung und sollte durch eine spezialisierte Steuerkanzlei durchgeführt werden. Die umsatzsteuerrechtlichen Aspekte wurden getreu des Angebotes in die Wirtschaftlichkeitsbetrachtung überführt. Etwaige im Nachgang resultierende Veränderungen der steuerlichen Strukturen können und sollen damit indikativ nicht erfasst bzw. adjustiert werden.)

V. Kommunalrecht

Das Projekt ist für die Stadt Riedlingen und die Region sehr wichtig. Die Versorgung von Kranken gehört zu den grundlegenden Inhalten der kommunalen Daseinsvorsorge. Das AMD wird eine umfassend positive Wirkung für die Einwohner der Stadt Riedlingen und der Region entfalten. Eine bedarfsdeckende ärztliche Versorgung nach der Aufgabe des Krankenhauses erwarten die Einwohner in Riedlingen zu Recht. Deshalb kann nicht gefordert werden, das AMD müsse sich für die Stadt Riedlingen rentieren oder müsse auf jeden Fall die Kosten decken. Die Kosten für die Stadt Riedlingen müssen aber minimiert werden, um ihre finanzielle Leistungsfähigkeit nicht mehr zu beanspruchen als notwendig ist.

Kommunalwirtschaftlich ist insbesondere mit Rücksicht auf § 102 Abs. 1 Nr. 2 GemO Voraussetzung, dass die Stadt Riedlingen den Bedarf deckt, was zweifelsfrei der Fall ist, sie aber auch durch das Projekt in einer angemessenen Weise nur so finanziell belastet wird, wie ihre finanzielle Leistungskraft dies dauerhaft zulassen wird. Diese Voraussetzungen erfüllt das AMD als Einrichtung der Daseinsvorsorge in Riedlingen. Das AMD ist eine Einrichtung zur Versorgung von Patienten aus der Stadt und der Region. Diese Versorgung wird Kassen- und Privatpatienten angeboten. Eine Einschränkung auf Privatpatienten wäre mit den Zielen des Projekts, aber auch mit dem öffentlichen Zweck, insbesondere aber mit der Daseinsvorsorge, nicht zu vereinbaren.

Im Laufe der Verhandlungen hat sich die Situation für die Stadt Riedlingen verbessert. Dabei kommt es weniger auf die Erwartungen in den Ertragsplanungen und anderen Prognosen an. Entscheidend für die

kommunalwirtschaftliche Beurteilung ist die Beteiligung der Stadt Riedlingen an der Verwirklichung von Chancen durch das Unternehmen. Diese Chancen stehen in Riedlingen und seiner Region gut. Deshalb ist das Projekt aus kommunalwirtschaftlicher und kommunalrechtlicher Sicht zulässig. Die vorliegenden Vertragsentwürfe berücksichtigen die Interessen der Stadt Riedlingen angemessen.

VI. EU-Beihilferecht

Unter dem Blickwinkel des EU-Beihilferechts geht die Stadt Riedlingen davon aus, dass es mangels Begünstigung des Vertragspartners bereits auf Tatbestandsebene an einer Beihilfe im Sinne von Art. 107 Abs. 1 AEUV fehlt (hierzu unter Ziff. 1.). Darüber hinaus kann auch die Eignung einer möglichen (unterstellten) Begünstigung zur Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels vorliegend mit hinreichenden Argumenten verneint werden (vgl. die nachfolgenden Ausführungen unter Ziff. 2.). Schließlich könnte eine (unterstellte) Beihilfe ohne Weiteres auf der Grundlage eines Betrauungsaktes oder nach Art. 56 AGVO vom Beihilfenverbot freigestellt werden (hierzu unter Ziff. 3.).

1. Ausgangspunkt – Keine Begünstigung des Vertragspartners

a) Grundsatz

Die beihilferechtliche Einordnung des Abschlusses von Verträgen knüpft grundsätzlich an die vergaberechtliche Einordnung an. Insoweit ist zu prüfen, ob ein Vertrag im Rahmen eines wettbewerblichen, transparenten, diskriminierungsfreien und bedingungsfreien Ausschreibungsverfahrens, das mit den vergaberechtlichen Vorschriften des AEUV im Einklang steht, vereinbart worden ist. Wenn die nach Maßgabe des EU-Vergaberechts vorgesehenen Verfahren angewandt und vollständig eingehalten worden sind, hat dies zur Folge, dass die im Wettbewerb ermittelten Konditionen den Marktbedingungen entsprechen und damit als „marktüblich“ gelten. In diesem Fall fehlt es an einer Begünstigung zugunsten des Vertragspartners der öffentlichen Hand (vgl. Bekanntmachung zum Begriff der staatlichen Beihilfe, Rn. 84, 89 ff.). Dies gilt auch dann, wenn Dritte geltend machen, dass der „Marktpreis“ normalerweise höher sein oder die Konditionen besser sein müssten.

Vorliegend sind keine Anhaltspunkte für Fehler bei der Durchführung des Vergabeverfahrens ersichtlich.

b) Kein Ausnahmefall nach Rn. 93 der Bekanntmachung zum Begriff der staatlichen Beihilfe

Die Europäische Kommission macht von dem unter lit. a) dargestellten Grundsatz aber eine Einschränkung bei „Vorliegen besonderer Umstände“, die die Ermittlung eines Marktpreises unmöglich machen, wie etwa beim Rückgriff auf das Verhandlungsverfahren ohne Veröffentlichung einer vorherigen Bekanntmachung. Wenn nur ein einziges Angebot abgegeben wird, soll das Vergabeverfahren nach Auffassung der Europäischen Kommission in der Regel nicht ausreichend sein, um einen Marktpreis zu erhalten, außer wenn i.) bei der Ausgestaltung des Verfahrens besonders strenge Vorkehrungen getroffen wurden, um echten und wirksamen Wettbewerb zu gewährleisten, und nicht offensichtlich ist, dass realistisch betrachtet nur ein einziger Wirtschaftsbeteiligter in der Lage sein dürfte, ein glaubwürdiges Angebot einzureichen, oder ii.) sich die Behörden durch zusätzliche Maßnahmen vergewissern, dass das Ergebnis dem Marktpreis entspricht (vgl. Bekanntmachung zum Begriff der staatlichen Beihilfe, Rn. 93).

Die Stadt Riedlingen hat ein Verhandlungsverfahren mit Veröffentlichung einer vorherigen Vergabebekanntmachung eingeleitet (s.o.).

Insoweit stellt sich die Frage, ob die dargestellten Formulierungen der Europäischen Kommission sich nur auf den Fall beziehen, in dem von vornherein nur ein Verhandlungsverfahren ohne vorherige Veröffentlichung einer Vergabebekanntmachung durchgeführt wurde, bei dem nur ein einziges Angebot abgegeben wurde, oder ob diese Erwägungen auch dann gelten, wenn – wie vorliegend – zunächst ein Teilnahmewettbewerb für eine Beteiligung an Verhandlungsverfahren im EU-Amtsblatt veröffentlicht wurde und nur ein Unternehmen überhaupt eine Interessenbekundung abgegeben hat (und das Vergabeverfahren dann mit diesem Interessenten fortgesetzt wurde). Diese Frage ist bislang nicht geklärt.

c) Anderweitiger Nachweis der Marktüblichkeit möglich

Selbst dann, wenn rechtliche Bedenken im Hinblick auf Durchführung des Vergabeverfahrens bestünden, hat dies nicht zwingend zur Folge, dass damit auch die zwischen der Stadt Riedlingen und dem einzigen Bieter vereinbarten Konditionen nicht als marktüblich anzusehen wären.

In einem solchen Fall könnte die Marktüblichkeit auch auf anderem Wege nachgewiesen werden (vgl. Europäische Kommission, Beschl. v. 28.04.2020 SA.48582 – *Angebliche staatliche Beihilfemaßnahmen für die Maritim-Gruppe und die KHI-Immobilien GmbH* (Ingolstadt), Rn. 59). Denkbar wären insoweit ein Benchmarking (vgl. Europäische Kommission, a.a.O., Rn. 62), aber auch Methoden wie die Berechnung des internen Zinsfußes (Internal Rate of Return – IRR) oder Bewertung des Barwerts der Investition (Net Present Value – NPV) oder eine Wertermittlung auf der Grundlage eines unabhängigen Sachverständigengutachtens (Bekanntmachung zum Begriff der staatlichen Beihilfe, Rn. 97 ff.).

Die Stadt Riedlingen hat verschiedene Vorkehrungen getroffen und Maßnahmen umgesetzt, um die Beihilfenrechtskonformität des Ergebnisses des Verhandlungsverfahrens sicherzustellen, etwa i.) die Einbindung von >> aktiva – Beratung im Gesundheitswesen GmbH, ii.) die Aufforderung an die Bietergemeinschaft, Vergleichspreise im Hinblick auf die angebotene Miete vorzulegen und iii.) die Aufforderung dahingehend, dass die Bietergemeinschaft eine Gestaltung anbietet, bei der die Miete bei einer erhöhten Auslastung der OP-Säle ansteigt (auslastungs- bzw. erfolgsbezogene Ausgestaltung).

2. Keine Eignung zur Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels

a) Grundsatz

Sollte die Frage der fehlenden „Begünstigung“ abweichend beurteilt werden, würde es jedenfalls auf Grundlage der Entscheidungspraxis der Europäischen Kommission und verschiedener nationaler Gerichte (z.B. OLG Stuttgart, Urt. v. 23.03.2017, Az. 2 U 11/14 – *Kreiskliniken Calw*) an der Eignung einer möglichen nicht-marktüblichen Miete für die Stadt Riedlingen zur Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels fehlen:

- Das Angebot der Bietergemeinschaft und der Ärzte, die die ambulanten OP-Säle nutzen werden, und damit auch das Einzugsgebiet der OP-Säle ist rein lokal/regional auf die Raumschaft Riedlingen ausgerichtet.

- Diese werden Operationen im Bereich der medizinischen Grundversorgung und keine „hochspezialisierten“ Behandlungsformen anbieten.
- Eine Anziehung von Patienten aus einem größeren Einzugsgebiet oder gar aus dem Ausland ist unwahrscheinlich, auch aufgrund der schlechten Verkehrsanbindung.
- Schließlich liegen auch keine Anhaltspunkte dafür vor, dass durch eine etwaige Förderung des Projekts durch die Stadt Riedlingen die Möglichkeit von Wettbewerbern, auf dem regionalen Markt in Riedlingen und Umland im Bereich ambulantes Operieren tätig zu werden, erschwert oder verhindert wird. Ein aktuelles oder potentielles Interesse in- oder ausländischer Wettbewerber an einem Markteintritt ist vor dem Hintergrund der durchgeführten Ausschreibung nicht ersichtlich.
- Die Erwägungen der Europäischen Kommission in Rn. 211 der Bekanntmachung zum Begriff der staatlichen Beihilfe mit Blick auf die Finanzierung von Infrastrukturen sind vorliegend einschlägig.

3. Hilfsweise: Mögliche Rechtfertigung (Freistellung) einer (unterstellten) Beihilfe

Sollte die Eignung der Vereinnahmung einer möglichen nicht-marktüblichen Miete durch die Stadt Riedlingen zur Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels entgegen der Auffassung der Stadt Riedlingen bejaht werden, kommen folgende Freistellungsmöglichkeiten in Betracht:

- Betrauung der Bietergemeinschaft mit der Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse (DAWI) auf Grundlage des „Freistellungsbeschlusses“; aufgrund der durchgeführten Ausschreibung könnte auch ein „Marktversagen“ bejaht werden.
- Freistellung der OP-Säle als lokale Infrastruktur nach Art. 56 AGVO.

Die spezifischen Voraussetzungen wären jeweils noch vertieft zu prüfen, könnten aber nach der bisherigen Einordnung der Berater der Stadt Riedlingen ohne größeren Aufwand abgebildet und eingeordnet werden.

VII. Bedeutung des Vorhabens für die Stadt Riedlingen und die Raumschaft

Mit den vertraglichen Regelungen zur Errichtung und zum Betrieb des AMD erfüllt die Stadt Riedlingen ihre Aufgabe als Mittelzentrum im Interesse der Bürger unserer Stadt und der Raumschaft eine qualifizierte fachärztliche ambulante Versorgung zu ermöglichen.

Die Studie „Mittlere Städte & Ländlicher Raum Die strukturelle Bedeutung mittlerer Städte für die Erhaltung der Zukunftsfähigkeit des Ländlichen Raums von Baden-Württemberg“ (WorkingPaper6_Mittlere-Staedte-und-laendlicher-Raum_ONLINE.pdf Studie Mittelzentren Bedeutung.pdf) gibt für die Mittelstädte in Baden-Württemberg folgenden Befund zu erkennen:

„Vor dem Hintergrund der räumlichen Konzentrationsprozesse, die bei den Krankenhausstandorten zu beobachten sind, kommt der hochwertigen ambulanten Versorgung eine besondere Bedeutung zu. Eine hierzu als Ergänzung durchgeführte Recherche, bei der auf Daten der Kassenärztlichen Vereinigung

Baden-Württemberg zurückgegriffen wurde, hat erkennen lassen, dass in vielen mittleren Städten in ländlichen Räumen ein breites Spektrum an Fachärztinnen und Fachärzten vertreten ist. In den Untersuchungsstädten sind in den vergangenen Jahren einige Gesundheitszentren entstanden, die unterschiedliche medizinische Angebote auf einem Areal zusammenbringen. Der Aufbau und Ausbau solcher Zentren ist eine Möglichkeit, um trotz einer Krankenhausschließung ein attraktives Angebot im Bereich der medizinischen Versorgung vorzuhalten“ (S. 28 a.a.O.).

Anlagen nichtöffentlich:

- Endgültige Angebote mit Vertragsentwürfen
- Gutachterliche Stellungnahme Kommunalrecht

FINANZIERUNG

FINANZIELLE AUSWIRKUNGEN

Nein

Ja, Abwicklung im laufenden Haushaltsjahr (siehe Finanzierung)

Ja, Mehrjahresvorhaben des Vermögenshaushalts (siehe Finanzierungsübersicht)

Gesamtkosten der Maßnahme(n) (Beschaffungs-/Herstellungskosten)	4,02 mio €	Jährliche Folgekosten/-lasten <input type="checkbox"/> Nein <input checked="" type="checkbox"/> Ja	90.000,- €
---	------------	--	------------

FINANZIERUNG DER MAßNAHME

		HH-Jahr	Kostenträger/ Kostenstelle
<input checked="" type="checkbox"/> Ja	€ <input type="checkbox"/> ErgHH		
	€ <input checked="" type="checkbox"/> FinHH	2024 -2026	B-4140-002
<input type="checkbox"/> Nein	<input type="checkbox"/> Überplanmäßig €	<input type="checkbox"/> Außerplanmäßig	€
Deckungs- vorschlag	<input type="checkbox"/> Kostenträger/Kostenstelle	<input type="checkbox"/> HH-Jahr	
Förderung möglich	<input type="checkbox"/> Nein <input checked="" type="checkbox"/> Ja <input type="checkbox"/> zu prüfen		
Anmerkung	Die Folgekosten sind abhängig von der Art der Finanzierung, des gewährten Zuschusses und der Auslastung der OP-Säle.		

BESCHLUSSVORSCHLAG

1. Der Gemeinderat nimmt den Bericht zur Kenntnis.
2. Der Gemeinderat beauftragt die Verwaltung den Kaufvertrag über Teileigentum, den Gewerberaummietvertrag und den Betreibervertrag mit dem Bietergemeinschaft mit den Mitgliedern S1 Riedlingen GmbH & Co. KG und S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. unter folgenden Bedingungen abzuschließen:
 - Die Bieter anerkennen die Inhalte der Stellungnahme der Stadt Riedlingen vom 05.04.2024 zum Schreiben von Rechtsanwalt Schneider vom 13.03.2024.
 - Die Kommunalaufsicht des Landkreises Biberach hat keine Einwände gegen die Vertragsabschlüsse.
 - Der Kreistag gibt den Zuschuss entsprechend Kreistagbeschluss vom 08.12.2021 frei.

BESCHLUSS



Gremium	Gemeinderat	Ausfertigung
Datum/Status	13. Mai 2024 öffentlich	<input type="checkbox"/> Fraktionsvorsitzende
Normalzahl	Vorsitzender Bürgermeister Schafft, Marcus und 25 Mitglieder	<input type="checkbox"/> Hauptamt
Anwesend	Vorsitzender Bürgermeister Schafft, Marcus und 25 Mitglieder	<input type="checkbox"/> Kämmerei
		<input type="checkbox"/> Stadtbaamt
		<input type="checkbox"/> Stabsstelle
	Beck, Maximilian; Prof. Dr. Behm, Wolfram; Bochtler, Michael; Boßler, Jörg; Breitfeld, Manuel; Faigle, Daniel; Fiesel, Franz-Martin; Fritz, Lea Sharon; Glaser, Jürgen; Hagmann, Klaus; Henle, Axel; Henn, Reiner; Kaleck, Omrit; Keller, Michael; Kley, Michael; Kraus-Kieferle, Dorothea; Liebhart, Gudrun; Martin, Josef; Masetti, Christian; Ott, Ulrich; Reiner, Harald; Reis, Joachim; Schlegel, Manfred; Schmid, Stephan; Selg, Hans-Peter	
Abwesend		
Weiter Anwesend	Götz, Erika (OVin Neufra); Lenz, Armin (OV Daugendorf) Buck, Marion (Schwäbische Zeitung) Dr. Bergmann, Tina (Anwältin); Dr. Meßmer, Stefan (Anwalt)	
Verwaltung	Hauptamtsleiterin Moser, Eva-Maria; Stadtbaumeister Weiss, Wolfgang; Neuburger, Bettina; Häbe, Peter; Reich, Pia; Hagmann, Susanne; Hofmann, Constanze	
Schriftführer	Bischofberger, Niklas	

TOP 1. **Ambulantes Medizinisches Dienstleistungszentrum (AMD) - Sachstand zum Ausschreibungsverfahren und Beschluss zu den endgültigen Angeboten**

BESCHLUSS

1. Der Gemeinderat nimmt den Bericht zur Kenntnis.
2. Der Gemeinderat beauftragt die Verwaltung den Kaufvertrag über Teileigentum, den Gewerberaummietvertrag und den Betreibervertrag mit der Bietergemeinschaft mit den Mitgliedern S1 Riedlingen GmbH & Co. KG und S1 Ambulantes OP-Zentrum GmbH i. G. unter folgenden Bedingungen abzuschließen:
 - Die Bieter anerkennen die Inhalte der Stellungnahme der Stadt Riedlingen vom 05.04.2024 zum Schreiben von Rechtsanwalt Schneider vom 13.03.2024.
 - Die Kommunalaufsicht des Landkreises Biberach hat keine Einwände gegen die Vertragsabschlüsse.
 - Der Kreistag gibt den Zuschuss entsprechend Kreistagbeschluss vom 08.12.2021 frei.